

WIPO-UPOV/SYM/03/A

ORIGINAL : anglais

DATE : 24 octobre 2003



ORGANISATION MONDIALE DE LA
PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE



UNION INTERNATIONALE
POUR LA PROTECTION
DES OBTENTIONS VÉGÉTALES

COLLOQUE OMPI-UPOV SUR LES DROITS DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE DANS LE DOMAINE DE LA BIOTECHNOLOGIE VÉGÉTALE

organisé par
l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI)
et
l'Union internationale pour la protection des obtentions végétales (UPOV)

Genève, 24 octobre 2003

ÉVOLUTION DE LA BIOTECHNOLOGIE VÉGÉTALE AU NIVEAU INTERNATIONAL

*Francis Gurry, sous-directeur général
Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI), Genève*

C'est avec un très grand plaisir que je me joins à S. E. l'Ambassadeur Jara, ambassadeur représentant permanent du Chili à Genève, pour vous souhaiter la bienvenue ce matin au nom de M. Kamil Idris, directeur général de l'OMPI.

L'OMPI se réjouit d'accueillir aujourd'hui ce colloque, en collaboration avec l'UPOV. C'est pour nous l'occasion d'explorer certaines des questions complexes relatives à la propriété intellectuelle dans le domaine de la biotechnologie végétale. Je suis aussi impatient que S. E. l'Ambassadeur Jara d'étudier ces questions, non seulement parce que celles-ci sont complexes par définition, mais aussi parce que je pense qu'il est juste de dire qu'elles ont évolué, tout au moins au niveau international, d'une façon qui laisse beaucoup à désirer en ce qui concerne la précision avec laquelle elles ont été définies et les liens qui existent entre elles et avec d'autres domaines relevant de la politique des pouvoirs publics.

Pour l'OMPI, la biotechnologie végétale renvoie avant tout et surtout au système des brevets. On peut tout d'abord noter qu'au fil de son évolution au cours des derniers siècles le système des brevets a été appliqué fondamentalement de manière uniforme, et pratiquement sans exceptions, à tous les types de technologie, contrairement au droit d'auteur qui prévoit souvent des dispositions particulières applicables à une technologie, à un secteur ou à une industrie déterminés. Il diffère également des droits d'obtenteur, qui se limitent à un objet précis. Étant donné que le système des brevets évolue de la même façon quelle que soit la technologie concernée, la biotechnologie végétale soulève-t-elle des questions particulières nécessitant de porter à ce domaine une attention particulière et de s'éloigner de la règle générale de neutralité technologique ou sectorielle? Sur le plan international, les discussions engagées donnent principalement à penser que ces questions sont au nombre de quatre et je souhaiterais aborder ici chacune d'entre elles.

La première, qui est traitée à l'article 27 de l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (Accord sur les ADPIC), et plus particulièrement à l'article 27.3.b), est celle bien connue de la protection disponible dans ce domaine. Actuellement étudiée par le Conseil des ADPIC, cette question a également été l'objet d'une très grande attention pendant la conférence OMPI-UPOV tenue l'année dernière. L'article 27.3.b) laisse aux systèmes nationaux une grande latitude. Différents types de protection sont possibles au niveau national. On peut exclure les végétaux de la protection par brevet, mais l'innovation doit être encouragée dans le domaine des variétés végétales, que ce soit par le biais de brevets ou par le biais d'une protection *sui generis* des variétés végétales. Il semble ressortir de cette liberté de choix prévue à l'article 27.3.b) qu'il est nécessaire de disposer d'un plus grand nombre de données empiriques sur les résultats obtenus à la suite de l'application de différents types de protection à l'échelle nationale, y compris des données sur les types de protection qui paraissent efficaces et, le cas échéant, sur ceux qui paraissent poser problème et les raisons à cela.

Passons maintenant de la question du type de protection disponible à une deuxième question qui a suscité un vaste débat au niveau international, à savoir les approches différentes inhérentes au système des brevets, d'une part, et à la protection des obtentions, d'autre part, en ce qui concerne le type de germoplasme qui peut être couvert par ces deux systèmes. Le système des brevets se situe dans une optique relativement étroite et n'autorise qu'une exception limitée aux fins de la recherche, qui est interprétée en règle générale

de façon très restrictive¹. En revanche, le système des droits d'obtenteur prévu dans la Convention UPOV témoigne d'une approche plus large de cette question et autorise des activités plus diverses dans un but d'expérimentation et de sélection d'autres variétés ainsi que l'utilisation de semences fermières aux fins de reproduction ou de multiplication². Mais ces exceptions et ces deux optiques se situent dans le cadre de systèmes complètement différents. L'exception à la brevetabilité s'applique à un résultat non évident sur le plan de la conception. Le droit de brevet n'exclut l'utilisation d'aucun germoplasme existant. En revanche, ne peut être utilisé le germoplasme qui a fait l'objet d'une modification ou d'une application non évidente dans sa conception. Par ailleurs, les droits d'obtenteur protègent des techniques dont on peut dire qu'elles sont reconnues ou évidentes, la nature de l'innovation étant plus limitée et reposant davantage sur des variétés préexistantes. Le degré d'innovation justifie un droit exclusif moins étendu.

Cette différence d'approche en ce qui concerne l'effet des exceptions en faveur de la recherche et de l'expérimentation et des activités d'amélioration est-elle importante? D'une façon générale, deux réponses ont été données à cette question dans le monde. La première, qui se trouve dans une certaine mesure dans la Directive européenne relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques³, vise à compenser le caractère restrictif de l'exception en faveur de la recherche dans le cadre du système des brevets en prévoyant l'octroi d'une licence obligatoire "lorsqu'un obtenteur ne peut obtenir ou exploiter un droit d'obtention végétale sans porter atteinte à un brevet antérieur". L'autre solution consiste à ne pas réglementer les relations entre ces deux types de droits et leurs différences et à laisser au marché le soin de déterminer ces relations, notamment en laissant les agents économiques négocier l'accès à des droits dépendants ou connexes par le biais de licences volontaires. Dans la plupart des pays, les pratiques en matière d'octroi de licences sont réglementées dans le cadre de la législation antitrust ou contre les pratiques anticoncurrentielles en cas d'abus de position dominante.

Cette approche et les mécanismes du marché présentent l'avantage évident de ne pas être propres à un secteur ou une technologie. À cet égard, il est judicieux de rappeler que le nombre des technologies concernées par le système des brevets est sans commune mesure avec celui des technologies auxquelles s'applique le système de protection des variétés végétales. On recensait par exemple en 1999, selon le Rapport statistique tripartite⁴, 4,37 millions de brevets en vigueur dans le monde entier, soit un nombre qui n'est pas comparable avec le nombre des variétés végétales, qui, me semble-t-il, se situe plus aux environs de 50 000 quelle que soit l'année. Cette différence est tout à fait normale puisque le système des brevets s'applique à toutes les technologies. De même, le nombre de demandes de brevet à l'échelle mondiale pour l'année 2000 représentait environ 750 000 inventions

¹ Voir à titre d'exemple de la façon de concevoir l'exception en faveur de la recherche au niveau national, *Madey c. Duke Univ.*, 307 F.3d 1351 (circuit fédéral 2002), cert. Denied 156 L.Ed.2d 656 (2003).

² Voir l'article 15 de la Convention internationale pour la protection des obtentions végétales (la Convention UPOV) (Acte de 1991).

³ Voir l'article 12 de la Directive 98/44/CE du Parlement européen et du Conseil du 6 juillet 1998 relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques.

⁴ Rapport statistique tripartite pour 2000 disponible à l'adresse <http://www.uspto.gov/web/tws/sr-2.htm>

nouvelles (d'après les premiers dépôts). Compte tenu de l'ampleur de l'activité économique que représentent les demandes de brevet, il est nécessaire de faire preuve de la plus grande prudence avant d'élaborer une réglementation portant sur un secteur ou une technologie donnés.

Un troisième domaine a attiré une attention considérable au niveau international : l'ensemble des questions liées à l'accès aux ressources génétiques et au partage des avantages. Bien qu'elles ne concernent pas uniquement les ressources phylogénétiques, ces questions s'appliquent largement à ces dernières.

La première chose qu'il est nécessaire de préciser à ce sujet est que l'accès aux ressources génétiques est surtout et avant tout une question de propriété physique. Toute réglementation relative à cette question, de nature législative ou administrative, doit tenir compte en premier lieu de la propriété physique et de l'accès physique. Comment les droits de propriété intellectuelle entrent-ils en jeu? L'importance de ces droits s'inscrit dans le prolongement de l'utilisation des ressources génétiques auxquelles l'accès a été ou a pu être accordé. Cette utilisation peut donner lieu à une invention susceptible d'être protégée par un droit de propriété intellectuelle.

Trois principales questions ont fait l'objet de débats au niveau international en relation avec la propriété intellectuelle et l'accès aux ressources génétiques. La première est la suivante : le titulaire d'un droit de propriété intellectuelle devrait-il partager les avantages qu'il retire de ce droit si celui-ci porte ou repose sur des ressources génétiques auxquelles l'accès a été autorisé? La Convention sur la diversité biologique (CDB) prévoit que chaque Partie contractante doit prendre "les mesures législatives, administratives ou de politique générale appropriées ... pour assurer le partage juste et équitable des résultats de la recherche et de la mise en valeur ainsi que des avantages résultant de l'utilisation commerciale et autre des ressources génétiques avec la Partie contractante qui fournit ces ressources"⁵. Sur la base des travaux du Groupe de travail spécial à composition non limitée sur l'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages, la Conférence des Parties de la CDB a adopté les Lignes directrices de Bonn sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation⁶. Ce groupe de travail tiendra une deuxième réunion en décembre 2003. Ces thèmes de discussion sont complexes mais il est évident que considérer la propriété intellectuelle comme une forme de pillage des ressources génétiques témoigne d'un manque de clairvoyance. Par le jeu des licences, c'est en réalité un mécanisme efficace qui procure des avantages au détenteur de ressources génétiques.

La deuxième question qui se pose est la suivante : les droits de propriété intellectuelle qui peuvent être acquis grâce à l'utilisation de ressources génétiques auxquelles l'accès a été autorisé limitent-ils l'utilisation ultérieure de ces ressources génétiques d'une manière qui est préjudiciable à l'intérêt public? Cette question est examinée en particulier dans le cadre du Traité international sur les ressources phylogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture de l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO) ainsi que dans le cadre de l'élaboration d'accords de transfert de matériel aux fins de ce traité. Les travaux engagés sont en cours.

⁵ Article 15.7 de la Convention sur la diversité biologique.

⁶ Décision VI/24.

Le dernier point débattu a trait à la question de savoir si le système de propriété intellectuelle en général, ou le système des brevets en particulier, est un instrument utile pour la mise en œuvre de la politique d'accès licite aux ressources génétiques? C'est la fameuse question de la divulgation de l'origine des ressources génétiques utilisées dans une invention. Le droit des brevets devrait-il contenir une disposition qui exigerait la divulgation de la source ou de l'origine des ressources génétiques utilisées dans une invention faisant l'objet d'une demande de brevet et, dans l'affirmative, quelle est la nature de cette prescription et quelle est la nature de la sanction juridique qui pourrait être appliquée en cas de non-respect de cette obligation? Il est très important de placer ces questions dans leur contexte, qui n'est pas celui du droit des brevets mais de la politique en matière de ressources génétiques. À la demande de la CDB formulée dans les Lignes directrices de Bonn⁷, l'OMPI a réalisé une étude technique⁸ sur différentes questions relatives au système des brevets et à la politique d'accès licite aux ressources génétiques; les États membres de l'OMPI ont approuvé la transmission de cette étude à la Conférence des Parties de la CDB pour sa prochaine session.

Il existe un dernier domaine. Ce serait de ma part faire preuve d'une très grande négligence que de passer sous silence une quatrième question qui, comme la plupart des autres points évoqués, concerne dans une certaine mesure, mais pas uniquement, la biotechnologie végétale. Il s'agit des savoirs traditionnels. Les savoirs traditionnels peuvent avoir et ont effectivement un lien avec les ressources phytogénétiques, de même qu'ils sont présents dans d'autres domaines. À l'OMPI, le Comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et au folklore a examiné cette question très attentivement. Récemment, l'Assemblée générale de l'OMPI a décidé de prolonger le mandat du comité. Elle a décidé qu'il devrait poursuivre ses travaux sur toutes les questions, y compris les ressources génétiques, dont il a été saisi et que, dans l'avenir, il devrait axer ses travaux en particulier sur la dimension internationale de ces questions. Elle a également décidé qu'aucun résultat de travaux de ce comité n'est à exclure. Le comité se réunira à nouveau en mars 2004 et son programme de travail pour les deux prochaines années devrait être dense et activement mis en œuvre.

[Fin du document]

⁷ "La Conférence des Parties

"...

"4. Invite l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle à établir une étude technique, et à en communiquer les résultats à la Conférence des Parties à sa septième réunion, au sujet des méthodes compatibles avec les obligations découlant des traités administrés par l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle pour requérir la divulgation dans les demandes d'obtention de brevet, concernant notamment :

"a) les ressources génétiques utilisées dans la réalisation des inventions revendiquées;

"b) le pays d'origine des ressources génétiques utilisées dans les inventions revendiquées;

"c) les connaissances, innovations et pratiques traditionnelles associées, utilisées dans la réalisation des inventions revendiquées;

"d) la source des connaissances, innovations et pratiques traditionnelles associées;

"e) la preuve du consentement préalable donné en connaissance de cause."

⁸ Projet d'étude technique sur les exigences relatives à la divulgation d'informations en rapport avec les ressources génétiques et les savoirs traditionnels (document WO/GA/30/7Add.1) disponible à l'adresse

http://www.wipo.int/documents/fr/document/govbody/wo_gb_ga/index_30.htm.